

子どもの権利条約と児童福祉

松 本 眞 一

1. は じ め に

「子どもの権利条約」(Convention on the Rights of the Child)は、1959年国連によって「児童権利宣言」が発表されてから、ちょうど30周年目に当たる1989年11月20日に、国連総会において採択された国際条約をいい、子どもの権利の総合的保障に関する国際社会の英知を結集した国際法規範である。

子どもは、大人の小型ではなく、それぞれがそれ自身独立した存在であり、1人ひとりが自分の生命を守り心身の発達を確保する固有の権利をもっている。そうした基本的コンセンサスに基づいて、国際社会が初めて遵守すべき子どもの諸権利についての共通の規範を策定したのが今回の「子どもの権利条約」であり、1979年の国際児童年を契機に、国連関係者が条約案の起草に取りかかり、10年がかりの論議の末にやっと成案をみた汗の結晶が本条約なのである。

わが国の本条約に対する対応は、国内法との調整等の理由で批准が遅れていたが、今年3月によりやく国会で批准を承認され、国連への手続きを経て、去る5月22日に発効にこぎつけたばかりである。わが国は、これによって、世界で158番目の批准国となっている。

子どもの権利条約成立の最大の意義は、それまでの国連における“子どもの人権”に関する諸々の取組みが、それぞれ「宣言」の段階にとどまってい

たのに対して、今回の子どもの権利条約は、まさに「条約」として、批准各国の国内法をはじめ、その行政施策等に対して一定の法的拘束力を課し、人権としての子どもの権利の法的・行政的保障を各条約締結国に対して義務づけたことにあると言える。つまり、本条約締結後においては、批准各国政府は、本条約各条項を尊重する責任を免れられないわけで、国連及び国連から委託された各国監視機関の監視を受けなければならないのである。そうした意味において、子どもの権利条約は、児童の人権擁護の歩みにおいて、世界史上、人類史上画期的な意義を持つものであると言っても決して過言ではない。

翻がえって、現代社会における子どもたちの置かれた状況はどうであろうか。スウェーデンの思想家エレン・ケイがその著書『児童の世紀』の中で、「20世紀は子どもの世紀」にしようとして約100年前に提唱したが、あと数年で幕を閉じる20世紀は、果たして子どもの世紀であったと言えるであろうか。昨今のアフリカ民族紛争や中東戦争等による莫大な子どもの犠牲者や戦禍を逃れて流浪する難民（例えば、ルワンダ難民）の子どもたちの飢餓死、病死をマスコミを通して見聞するにつれ、その答えは、明らかに no! と叫ばずにはおられない。人類は、今世紀中に2度にわたる世界大戦とその前後における様々な内戦や局地戦によって、多数の子どもたちの生命を奪い、その成長・発達を妨げてきた。そうした戦争という特殊事情下でない国々においても、総じて種々のきびしい児童問題が存在している。それは、飢餓、貧困、戦乱等に悩むアフリカをはじめ開発途上国の児童だけの問題ではなく、わが国や米国、英国などのいわゆる先進国においても、児童の虐待や放任、非行、受験戦争とそこから生じるいじめや登校拒否、薬物乱用、麻薬禍などが繰り返して社会問題化してきている。

2. 条約成立までの経過

それでは、次にそうした難問山積する児童問題に対して、国連をはじめ国

際社会はどう対応してきたかをここで簡単に振り返ってみることにしたい。今回の子どもの権利条約成立までの経過を、便宜上、(1)ジュネーブ宣言とそれまでの経緯、(2)児童権利宣言とそれまでの経緯、(3)子どもの権利条約成立とそれまでの経緯、という3段階に分けて説明することとする。

(1) ジュネーブ宣言とそれまでの経緯

1914年に勃発した第1次世界大戦は多くの人々の生命を奪ったが、とりわけ児童や女性など社会的に弱い立場にある人々の被害が大きかった。戦後、二度とこうした惨禍を引き起こすことのない世界平和を実現しようという気運が高まり、1920年1月に国際連盟が結成されたが、1922年には敗戦国ドイツで「児童法」が制定され、また、同年イギリスではジェブ女史らによる「世界児童憲章」（児童救済基金団体憲章ともいう）が宣言されて注目を浴びていた。この世界児童憲章は、第1次大戦で傷ついた多くの子どもたちが「身体的、心理的および道徳的に不適なまま成長していることを確認し、…その重大な身体的、心理的な退廃が数世代にわたり悲惨な影響を与え」ることによって、「人類の進歩と幸福が危難にさらされている」（「」内は前文）ことを強く訴えて、おとな社会に強い反省を求めた上で、「すべての子どもは、身体的、心理的、道徳的および精神的な発達のための機会が与えられなければならない」（総則iii）と述べている¹⁾。こうしたジェブ女史らによる世界児童憲章の精神は、それをほぼ追認する形で国際連盟に引き継がれ、1924年の国際連盟総会において「児童の権利に関するジュネーブ宣言」（以下、「ジュネーブ宣言」という）が採択された。この宣言は、前文の中で、「すべての国の男女は、人類が児童に対して最善のものを与えるべき義務を負うことを認め、人種、国籍または信条に関する一切の事由に関わりなく、すべての児童に、以下の諸事項を保障すべきことを宣言し、かつ自己の義務

1) 喜多明人『新時代の子どもの権利』エイデル研究所 1990 p. 56

として受諾する」²⁾ と、その基本理念を明らかにしているが、その中で、後世に有名となった『児童に対して最善の利益 (the best interests of the child)』³⁾ を与えることが人類の義務であると認めている点が特徴的である。つぎに、本文は5か条から成り、以下の通りである⁴⁾。

①児童が身体上ならびに精神上正当な発達を遂げるために、必要なあらゆる手段が講ぜられなければならない。

②児童にして飢えたる者は、食を給せられなければならない。病める者は、治療されなければならない。知能の遅れた者は、援護されなければならない。不良の者は、教化されなければならない。孤児や浮浪児は、住居を与えられ救護されなければならない。

③児童は、危難に際しては最初に救済される者でなければならない。

④児童は、生計を立て得る地位に導かれ、またあらゆる種類の搾取から保護されなければならない。

⑤児童は、その能力が人類同胞への奉仕のために捧げられなければならないという自覚の中に育てられなければならない。

しかして、この「ジュネーブ宣言」は、第2条に明示されているごとく、「児童を権利の主体とみるよりは、むしろ一般に不利な条件にある児童に特別な保護を保障しようとする性格が濃厚で……、児童の生存のための最低保障基準の確保」⁵⁾ を意図するものであった点に限界を有したと言うことができよう。

なお、ポーランドでは、同時代にヤヌシュ・コルチャックという人物が孤児院での養育活動のかたわら、『子どもの権利の尊重』(1929年)を著し、子どもを人間として尊重することを世に訴えたが、彼の思想や行動も今回の

2) 下村哲夫(編)『児童の権利条約』時事通信社 1991 pp. 164-165

3) この前文にある「子どもの最善の利益」という文言は、後の「児童権利宣言」に受け継がれ、更に今回の「子どもの権利条約」にも引き継がれている。

4) 田代不二男『改稿 児童福祉概説』光生館 1972 p. 13

5) 下村哲夫(編) 前掲書 p. 165

「子どもの権利条約」の成立に影響を与えたと言われている⁶⁾。

(2) 児童権利宣言とそれまでの経緯

戦争根絶を目的として結成された国際連盟も、結局その目的を果たすことができず、国際社会は、第2次世界大戦という史上最悪の事態を引き起こし、その結果、約1300万人の児童が死亡した⁷⁾。この事態を深く反省した各国は、永遠の世界平和と基本的人権の尊重確保を再確認し、1945年10月に採択された「国連憲章」に基づき国際連合を発足させた⁸⁾。翌年(1946年)、国連の経済社会理事会は、国連総会での児童の権利宣言の策定要請を受けて、早速「ジュネーブ宣言」の改定作業に着手したが、当時同理事会にとっては、より緊急な課題となっていた「世界人権宣言」の起草という人権普遍化の作業を先行させ、1948年12月に前文と本文30条から成る世界人権宣言を成立させた。この世界人権宣言の前文には、「人権の無視と軽侮が、人類の良心を踏みにじった野蛮行為を生ぜしめ、また、人間が言論及び信仰の自由を享有し、恐怖と欠乏のない世界の到来を、人々の最高の願望として宣言する」として、国連が人類の人権問題について積極的に取り組むことを表明している。また、この宣言の成立を受けて、国連事務総長は、当時並行して児童権利宣言の原案作成を検討していた社会委員会に対して、世界人権宣言の本文の中の次のような条項、つまり、①基礎的、物的な必需品を供給されること、②通常の家環境のなかで成長する機会を与えられること、③適切な保健サービスを供与されること、④満足のいく総合的な教育の機会を与えられること、⑤虐待、放任、搾取から保護されること、⑥なんらかのハンディキャップのある場合特別のケアと援助が与えられること、⑦危難の際には特別の考慮が払わ

6) 塚本智宏ほか『児童福祉論』(安藤順一ほか編) 中央法規 1994 p. 25

なお、コルチャック氏の人物像や思想・行動については、樋渡直哉『子どもの権利条約とコルチャック先生』(ほるぷ出版、1994)に詳しく紹介されている。

7) 下村哲夫(編) 前掲書 p. 166

8) 国連の内部組織で、子どもの権利の国際的保障に直接かわりを有する国際機関として、1946年11月にユネスコが、1946年12月にユニセフが発足した。

れること、というような7条項を児童権利宣言の中にも含めるように指示した⁹⁾。それを基に、同委員会は集中審議を行ない、1950年4月に原案を採択して人権委員会に送った。しかし、同委員会では、難民や女性、少数民族などの人権と同レベルの個別人権としての児童の権利を国際宣言化することは、「当時せっかく合意をみた世界人権宣言の普遍的利益を損なう」¹⁰⁾ のではないかという判断から、同原案を約7年間棚上げにしていたが、1957年によりやく審議が再開され、その結果、1959年11月20日の国連総会で、児童権利宣言が採択されるに至ったのである。

このようにして成立した児童権利宣言の内容は、前文「子どもの生存と生活・幸福追求権」、第1条「子どもの権利の無差別平等の保障」、第2条「子どもの成長・発達の権利」、第3条「姓名・国籍保有の権利」、第4条「子どもの社会保障の権利」、第5条「心身障害児の社会的ニーズの充足の権利」、第6条「家族の愛情によって育てられる権利」、第7条「子どもの教育を受ける権利と遊ぶ権利」、第8条「子どもが優先的に救護される権利」、第9条「子どもが放任、虐待、搾取から保護される権利と労働からの保護の権利」、第10条「子どもが差別的慣行から保護される権利と平和に生きる権利」、という前文及び本文10か条によって構成されている¹⁰⁾。

この宣言のもつ特徴は、要するに、ジュネーブ宣言が要保護児童の救済を基調としていたのに対して、この児童権利宣言が前述したごとく国連憲章の人権規定や世界人権宣言の中の児童に関連する権利条項を取り込み、児童を人権享受の主体もしくは権利行使の主体として確認するとともに、子どもの権利に関する単なる一般的原則の宣言に止まらず、具体的権利内容の付与と国際的遵守を確保する条約化に向けての道筋をつけた点に本宣言の大きな意義と特徴があったと言えよう。

9) 喜多明人 前掲書 pp. 67～69

10) 永井憲一（編）『子どもの権利条約の研究』法政大学出版局 1992 p. 10

(3) 子どもの権利条約成立とそれまでの経緯

1948年に世界人権宣言が採択された後、その宣言に示された崇高な理念や人権の保障をより確実なものとするために、国連は、その採択と並行して各国に対して法的拘束力をもつ国際条約を制定する作業を進めていた。その作業過程で、児童権利宣言の制定に貢献したポーランドがその国際条約の中に、児童の権利に関する条文を独自に設けるよう提案して承認され、1966年の国連総会で採択された「国際人権規約」の中に盛り込まれた¹¹⁾。その内容は、B規約第24条（子どもの権利）において、次のような3条項として規定されている。

1. すべての子どもは、人種、皮膚の色、性、言語、宗教、民族的もしくは社会的出身、財産または出身等のいかなる差別もなしに、未成年者としての地位に必要とされる保護措置を、家庭から、社会から、および国家から受ける権利を有する。
2. すべての子どもは、出生後直ちに登録され、名前を付けられなくてはならない。
3. すべての子どもは、国籍を得る権利を有する。

このように、子どもの権利条項が国際人権規約の中に盛り込まれたことによって、子どもの権利が初めて国際条約で承認を受けたのであり、子どもが単に保護や救済の対象としてだけではなく、「人権享有の主体そして権利行使の主体として初めて国際的に、しかも法的に承認された、文字通り画期的な出来事」¹²⁾であったと言えるのである。

その後、1976年の国連総会で、児童権利宣言20周年に当たる1979年を“国際児童年”とすることが決議され、児童の人権保障の促進を目指すことになった。ここでもまたその推進後を果たすことになるポーランド政府の代表者は、1978年、児童権利宣言に法的拘束力を持たせたような内容と形式をもつ

11) わが国は、国際人権規約が発効してから2年後の1978年に同規約に署名し、翌年の国会でこれを批准しているが、選択議定書については、まだ署名も批准もしていない。

12) 永井憲一（編） 前掲書 p. 11

「子どもの権利に関する条約案」（子どもの権利条約原案）を付した決議案を国連人権委員会に対して提出した。その後、この決議案は、一部修正の上、人事委員会及び経済社会理事会で採択され、さらに同年12月の国連総会でも採択された。

ところで、この決議には、それに付された条約原案について各国のコメントを求め、それらを調整した上で、可能であれば、翌年の国際児童年（1979年）に「子どもの権利条約」として国連総会で採択するという内容が含まれていた。しかし、国連事務総長の要請に応じて各国から寄せられたコメントは、予想以上の多数にのぼり、また条約原案の基本構成そのものに反対や疑問を表明する意見なども強く提出されて、それらの各国間の意見調整がつかず、その結果、1979年（国際児童年）の採決を見送り、国際児童年を機に展開されている様々な児童問題研究の成果等をみた上で条約化を進めることになった。こうした子どもの権利条約の具体的な起草作業は、1979年に国連人事委員会の作業部会でポーランド代表を議長に選んで毎年断続的に進められ、結局は、10年後の1989年3月の人事委員会で前文（13項）及び本文54か条から成る最終草案が可決され、更に同年11月の国連総会において全会一致で採択されて、ようやくにして同条約が成立をみたのである¹³⁾。

3. 条約の主たる内容と今後の課題

——児童福祉の視点から——

子どもの権利条約は、前文（条約制定の経緯や条約の目的・趣旨を記述した13文節から成る文書）に続いて、第1部（41か条から成る子どもの個別具体的な権利規定群）、第2部（条約締結国と国連との関係を記述した4か条

13) 子どもの権利条約の成立過程の諸事情については、前掲の『児童の権利条約』（下村哲夫編著）、『新時代の子どもの権利』（喜多明人著）及び『子どもの権利条約の研究』（永井憲一編）に詳しい解説がなされている。また、喜多明人著の「国連・子どもの権利条約生成過程の研究」（立正大学文学部研究紀要第5号）も参考になる。

の規定群), 第3部(批准の手続きなどを記述した9か条の手続き規定群)の合計54か条の本文から成る枠組みで構成されている。

【前 文】

まず前文であるが、前文それ自体は、法的拘束力を持つものではないが、日本国憲法の前文と同様に、本文を解釈する際の方向性や原理・原則を示し、本文と一体となって条約を構成するものとみなすべきである。前文では、本条約が国連憲章の原則に基づくとともに、ジュネーブ宣言(1924年)や児童権利宣言(1959年)等と深く関連を有するものであること、更には世界人権宣言(1948年)および国際人権規約(1966年)を基礎とするものであることなどが盛り込まれている。

とくに、前文の冒頭が「この条約の締結国は、国際連合憲章において宣明された原則に従い……」と国際人権規約の前文と同じ書き出しになっていることや同規約のB第24条(子どもの権利)の条文(前掲)がそのまま前文に採用されている¹⁴⁾ことなどを考慮すれば、子どもの権利条約を国際人権規約のいわば「子ども版」にしようという意図があったのではないかと考えられる¹⁵⁾。また、条約は、前文4項、8項、9項、11項などで、子どもに対する特別なケアや保護を求めるとともに、親・家族ないし家庭環境を重視し、親や家族の保護・援助を通して子どもの発達や権利を保障しようとしている点が注目される。

つぎに、本文中の具体的権利規定に関する幾つかの条項を児童福祉的視点から取り上げ、それらの条項をわが国に適用した場合の問題点や今後解決すべき課題等について逐次検討を加えてみることにしたい¹⁶⁾。

14) 子どもの権利条約前文の当該箇所は、「国際連合が、世界人権宣言及び国際人権規約において、何人も、人種、皮膚の色、性、言語、宗教、政治的意見その他の意見、国民的もしくは社会的出身、財産、出生その他の地位によるいかなる差別もなしに、同宣言及び規約に掲げるすべての権利及び自由を有することを宣言し、かつ同意したことを認め、」(全国社会福祉協議会訳)となっている。

15) 永井憲一(編) 前掲書 p.16

16) 本稿で引用する本条約の条文の日本語訳については、1部を除いて国際教育法研究会訳を使用させていただいた。

【子どもの定義】

まず、第1条では、子どもとは、18歳未満のすべての者をいう、と定義している。周知のように、わが国でも国内法によって子どもに相当する年齢を規定しているが、その年齢は法律によってまちまちであり、また、その呼称も“児童”とか“少年”とか“未成年者”とかさまざまに統一されていない。たとえば、児童福祉法では、本条約と同様に、18歳未満の者を「児童」と呼ぶが、同じ呼称（児童）でも、母子及び寡婦福祉法では、20歳未満の者をいう。また、民法や未成年者喫煙禁止法、未成年者飲酒禁止法では、20歳未満の者を「未成年者」と呼び、少年法の対象である「少年」も20歳未満の者である。しかし、本条約の子どもの年齢上限は、世界各国の事情を考慮して標準的な境界線として決められたものであって、条約批准各国においては、18歳未満の者には、国内諸法に合わせて本条約が適用されることになるが、18歳以上20歳未満の者には、本条約は勿論適用されず、国内法の規定のみ適用されるわけで、本条約の子どもの定義が、児童関連のすべての法令を18歳未満に合わせるべきだとしているわけでもないし、逆に、18歳未満の児童でも国内法が優先して適用される場合もあるという但し書規定を置いている。

このことと関連して、わが国では従来法務省（刑事局）を中心として、少年法の年齢上限を現行の20歳から18歳に引き下げることを柱の一つにした少年法改正案が幾度か提案されてきたが、本条約批准によって、好機到来とばかりに改正案の再提出をすることなどは全くの筋違いであり、あってはならないことである。つまり、本条約の成立と批准が、わが国の国内法によって保障されている18歳以上20歳未満の者の民法上の保護や少年法による保護処分優先（刑事罰の原則免除）等の利益をいささかも侵害するものではないし、また、将来にわたって侵害させることがあってはならない。

【差別の禁止】

つぎに、本条約第2条は、前文3項の条文（本稿、注14参照）とほぼ同内容の差別禁止の規定を置いているが、差別の禁止は、子どもの福祉と権利保

障のための前提条件である。すなわち、第2条では、子ども又はその親（法定保護者）の人種・皮膚の色・性・言語・宗教・政治的その他の意見・民族的社会的出身・財産・障害・出生その他の地位などを理由とする如何なる種類の差別をも禁止しているが、国際人権規約の中の同種規定と比較すると、明示的差別禁止事項に「政治的意見その他の意見」と「障害」が追加されたことは、新たな前進として評価される。それに加えて、同条第2項では、子どもが親や家族の地位・活動・意見・信条を根拠とするあらゆる差別や処罰からも保護されることを規定して、差別禁止の縛りを一層強化している。

わが国国内法を本条約2条に照合した場合の問題点としては、非嫡出子の規定や在日外国人の子女に対する差別を容認している規定などが挙げられる。非嫡出子については、出生届の際に、嫡出子か否かの記載及び世帯主との続柄の記載を求めている戸籍法13条及び49条の該当箇所と、非嫡出子が遺産相続する場合の法定相続分を嫡出子の相続分の二分の一としている民法900条4号の規定が差別是正のために可及的すみやかに撤廃され改正される必要がある¹⁷⁾。

また、在日外国人に関する規定では、登録原票等に指紋押捺を強制し、かつ登録証明書の常時携帯を義務づけている外国人登録法の該当箇所の削除および改正を行う必要がある。なお、昨今、登下校中の在日朝鮮人の女子生徒に対して、生徒のチマ・チョゴリを切り裂くなどの嫌やがらせが相ついで発生したが、これなどは、日本人の在日外国人に対する民族差別および性差別の象徴的な事件であり、日本人加害者は、本条約第2条及び関連国内法違反行為者として厳しく処罰されなければならない。

【子どもの最善の利益】

つぎに、本条約第3条では、注にみるごとく、第1に子どもの最善の利益

17) スウェーデンでは、1970年の家族法改正で、全児童に公平な財産相続権が付与され、また、1977年以降「非嫡出子」という用語も法律上から姿を消した。わが国においても、「非嫡出子」という概念自体の存在を消滅させる必要がある。（福田志津枝編『これからの児童福祉』ミネルヴァ書房 1993 p.230参照。）

尊重の原則（1項）、第2に国の子どもに対する必要な保護とケアの確保義務（2項）、第3に子どものための機関・サービス・施設の基準遵守義務（3項）を定めている¹⁸⁾。これらの規定は、本条約で認められた子どもの権利の実施に当って、締結国及び児童福祉機関が遵守すべき基本原則と国の責任およびそれを具体化するための方策に関する重要な規定であり、わが国では、これと似た基本原則と国の責任を定めたものとして、児童福祉法の総則（同法第1条～第3条にある、いわゆる児童福祉の基本原則に関する規定）がある¹⁹⁾。

しかし、わが国児童福祉法の基本原則は一般的原則ないしは抽象的理念（いわゆる努力義務規定）としての色彩が強いのに対して、本条約第3条の各項は、きわめて具体的かつ実践的であり、条約締結国が子どもの福祉に必要な保護およびケアの確保のためにあらゆる措置をとるべき義務を明確に規定している。そして、子どもに関するそれらの措置やすべての活動が“子どもの最善の利益”（the best interests of the child）という実践理念（権利概念）を第1に考慮しつつ行われるべきこと、換言すれば、その（子ども

18) 第3条 1 子どもにかかわるすべての活動において、その活動が公的もしくは私的な社会福祉機関、裁判所、行政機関または立法機関によってなされたかどうかにかかわらず、子どもの最善の利益が第1次的に考慮される。

2 締約国は、親、法定保護者または子どもに法的な責任を負う他の者の権利および義務を考慮しつつ、子どもに対してその福祉に必要な保護およびケアを確保することを約束し、この目的のために、あらゆる適当な立法上および行政上の措置をとる。

3 締約国は、子どものケアまたは保護に責任を負う機関、サービスおよび施設が、とくに安全および健康の領域、職員の数および適格性、ならびに職員の権限ある監督について、権限ある機関により設定された基準に従うことを確保する。

19) 児童福祉法 第1条 すべて国民は、児童が心身ともに健やかに生まれ、且つ育成されるよう努めなければならない。

②すべて児童は、ひとしくその生活を保障され、愛護されなければならない。

第2条 国及び地方公共団体は、児童の保護者とともに、児童を心身ともに健やかに育成する責任を負う。

第3条 前二条に規定するところは、児童の福祉を保障するための原理であり、この原理は、すべて児童に関する法令の施行にあたって、常に尊重されなければならない。

にとっての)“最善の利益”が公私社会福祉機関その他の立法,行政,司法のすべての機関において,第1次的に考慮され尊重されなければならないことが明規されている。したがって,本条約を批准したわが国においても,児童福祉法令をはじめ,児童関連のすべての立法の中にこの概念規定(子どもの最善の利益の優先規定)を取り入れて,各法の施行に当たり,この規定が第1に考慮され常に尊重されているか否かをチェックしていくことがきわめて重要であると言わなければならない。

また,本条3項の“施設基準遵守義務”と関連して,わが国の法令によって一定の基準が設定されている施設・サービスの事例の一つとして児童福祉施設最低基準(厚生省令)がある。しかし,この最低基準の規定内容自体が子どもの人権を侵害するようなきわめて貧弱な基準内容となっているのみならず,この基準に基づき施設を設置し職員を配置する場合,国の定める建設費ないしは人件費の補助基準額が市場の実勢価格より相当低く設定されているために,国や地方公共団体から実際に受けられる補助金額が実態より低く押えられる結果,施設設置申請者が大幅な超過負担(赤字)を受け入れない限り,きわめて貧弱な施設の設置・運営しか行えず,その結果,“最低基準”であるはずの児童福祉施設最低基準が実体としては“最高基準”といった性格を帯びて運用されているのが現実である。この施設最低基準の具体例として,たとえば,その第41条に養護施設の設備基準が規定されているが,それによると,つぎのような基準が設定されている。

- 1 児童の居室,調理室,浴室及び便所を設けること。
- 2 児童の居室の一室の定員は,これを15人以下とし,その面積は,一人につき,2.47平方メートル以上とすること。
- 3 入所している児童の年齢等に応じ,男子と女子の居室を別にすること。
- 4 便所は,男子用と女子用とを別にすること。
- 5 児童30人以上を入所させる養護施設には,医務室及び静養室を設けること。
- 6 入所している児童の年齢,適性等に応じ職業指導に必要な設備を設けること。

この最低基準によれば、養護施設は、大部屋雑居性が当たり前で、職業指導設備はあっても学習室や図書室がないため勉強ができず、一般家庭の95%前後の児童が高校に進学している昨今、施設の子どもの高校進学率は5割前後にしか達していないのが現状である^{20) 21)}。

また、この施設最低基準には、食堂や娯楽室、体育施設、グラウンド等の規定がなく、そのため、スポーツや遊びを通じて社会性や心身の発達を図るための施設を欠き、施設児童の健やかな成長・発達への権利と機会が奪われる結果となっている。また、この最低基準では、主要職種の職員を除く職員配置基準が明確ではなく、施設全体の人員規模が決められていないので、総じて職員不足となりがちで、休みたくても休めない（有給休暇が取れない）とか、夜勤等の過重労働で健康を害してしまうといった悪条件が重なり、施設マンパワーに意欲のある優秀な人材の確保が困難であるのみならず、職員配置の基礎となる明確な資格法規を欠き、またスーパーヴィジョン制度も確立していないため、一定水準以上の資質の確保が難しく、施設処遇水準低下の一因となっているなど、施設設備および施設運営、施設処遇、マンパワーの確保等にはさまざまな問題が山積している。

こうした山積する児童福祉問題に対しては、本条2項により、「締約国は、……子どもに対してその福祉に必要な保護およびケアを確保する……目的の

20) 津崎哲雄（仏教大学社会学部助教授）は、『社会福祉研究第57号』の掲載論文「子どもの意見表明権と施設養護改革」の中で、この養護施設最低基準に触れて、次のように痛烈に批判している。「物的環境は、児童1人当たり 2.47m² の居室面積と居室定員15名以下という救貧施設並みの規定がその水準を物語る。この基準を根拠に、近年建て替えた児童棟（自称小舎）の6畳の居室に学童を4人入れ、学習机を持たせられないと主張する施設長もいるくらいである。この劣悪な物的環境基準自体も深刻であるには違いないが、1948年以降45年間まったく改訂されることなく今日に至っているという事実は、養護施策策定者・施設経営者・施設職員、すなわち提供者側のエートスと無関係ではなかったであろう。」（同誌 p. 44）

なお、これに対しては、長谷川真人（愛知県立大学助教授）が『社会福祉研究第59号』に津崎論文を批判する意見書を寄せている。

21) 一番ヶ瀬康子（著）『子どもの人権と福祉問題』（ドメス出版 1993 p. 118）にも同趣旨の大部屋雑居制への批判がなされている。

ために、あらゆる適当な立法上および行政上の措置をとる」（注18参照）義務を負うわけであるから、本条約を批准したわが国政府は、上述のごとき多くの児童福祉問題を解決するために、児童福祉施設最低基準の全面改正や各種補助金交付額の大幅引上げ等を行うことによって、本条2項の責任を果たさなければならない。また、こうした国の責任の遂行は、本条約第4条の「締約国は、この条約において認められる権利の実施のためのあらゆる適当な立法上、行政上およびその他の措置をとる」という締約国の実施義務規定によっても要請されている責務であることを忘れてはならない。

【親からの分離禁止と分離手続の原則】

つぎに、本条約第9条は、「締約国は、子どもが親の意思に反して親から分離されないことを確保する。但し、司法審査に服する権限ある機関が、適用可能な法律および手続に従い、このような分離が子どもの最善の利益のために必要であると決定する場合は、この限りでない」と定めて、親の意思に反する親と子の分離は原則禁止とするが、司法が関与する場合の分離は認めるとしている。

これに関連して、わが国の国内法でも従来から親の親権（民法818条）が強調されてきたためか、親の意思に反しての親子の分離は、裁判所や児童相談所でもきわめて慎重で、殆んど行われてきていないのが実状である。

しかし、最近社会問題化している虐待や放任などのように、明らかに親が子どもの人権を侵害しているような場合とか、両親の別居・離婚ないし病気等で適切な養護・監護能力を欠く場合には、親権を制限して親と子を分離する必要があるケースが少なくない。にも拘らず、わが国の現行民法や児童福祉法では、そうした親権制限に消極的で、親の意思に反して児童福祉施設入所や里親委託の措置をとることはきわめて困難であり、仮に、そのような施設入所や里親委託の措置を実施したとしても、施設や里親宅から児童が強引に親元へと連れ戻されるなど、現場サイドでは色々と混乱が生じている。したがって、親の虐待や放任などによって、子どもの人権が明らかに侵害され

ているような場合には、親の親権を相当な期間制限できるような内容の民法改正が必要であると同時に、そうした人権侵害状況下での児童相談所長ないし児童福祉施設長の権限の強化等についても、司法との関係を含めて児童福祉法の改正・見直し作業の中で検討してみる必要がある。

また、本条3項では、「締約国は、子どもの最善の利益に反しない限り、親の一方または双方から分離されている子どもが、定期的に親双方との個人的関係および直接の接触を保つ権利を尊重する」と定めて、親から分離されている児童の面接交渉権を、親の側からでなく、児童の側から把え直すべきことを示唆している。両親の身勝手な離婚による分離等の場合、親の面接権より児童のそれが尊重されるべきであり、そうした児童の面接権優先の考え方は、国際的にも急速に認知されてきている²²⁾。したがって、わが国の児童福祉関係法令または民法の中に、こうした児童の面接交渉権を児童の権利保障の視点から法制化することが今後の課題として検討されるべきである。

【子どもの意見表明権】

本条約第12条は、注に示すごとく、第1に、自己の見解をまとめる力のある子どもは、自己に影響を与えるすべての事柄について自由に自己の見解を表明する権利が保障されること、第2に、子どもの見解をその年齢・成熟に応じて正当に重視すべきこと、第3に、司法・行政手続きにおいて、子どもに聴聞の機会が与えられることを定めている²³⁾。これらが、子どものいわゆる意見表明権の保障に関する条項として、本条約の諸権利条項の中でも特色ある目玉の一つとして各界から注目を浴びている条項であるが、それが人々

22) 福田垂穂「国際連合“児童の権利に関する条約”とわが国の児童福祉」、『月刊福祉』(1990年6月号) 全社協 p. 21

23) 第12条 1 締約国は、自己の見解をまとめる力のある子どもに対して、その子どもに影響を与えるすべての事柄について自由に自己の見解を表明する権利を保障する。その際、子どもの見解が、その年齢および成熟に従い、正当に重視される。

2 この目的のため、子どもは、とくに、国内法の手続規則と一致する方法で、自己に影響を与えるいかなる司法的および行政的手続においても、直接的にまたは代理人もしくは適当な団体を通じて聴聞される機会を与えられる。

から注目される背景には、わが国の場合、子どもは、従来未発達・未成熟な者で保護の対象とみなされ、子どもの意見を聞くことが軽視され、たとえ意見を聞いても参考程度のもので過小評価される傾向が強かったからではないかと考えられる。しかし、子どもは、本条項によって、もはや保護の客体として単に庇護されるのではなくして、諸権利の主体として自由に意見を表明し、自己の権利を自己決定により実現する主体的存在として社会的に認知されることになったのであり、まさにこの点に本条項の画期的な意義があると言えよう²⁴⁾。子どもは、自己に影響を与える家庭、学校、福祉などすべての事柄、すべての問題について自由に自己の意見を表明し、その意思が重視されることによってはじめて、「子どもの最善の利益」(第3条)を実質的に確保することが可能となるのである²⁵⁾。

本条項をわが国で実施する際の児童福祉制度上の問題点としては、まず第1に、児童相談所が児童福祉施設に子どもを措置したり、里親委託を行う際に、その決定以前の段階で、当該児童の意見を聞き尊重することが必要となるが、現行制度ではその点の制度的保障がないので、行政手続きにおける聴聞の保障を定めた本条2項の規定に従って児童福祉法上に聴聞に関する規定を設けるなどの手段を講じることによって、子どもの意見表明権を保障することが必要である。

第2に、児童本人の意見を聴取した上で、家庭引取りではなく、施設収容または里親委託が決定した段階で、当該児童から施設か里親のいずれを希望するか意向を聴取するとともに、施設入所なら複数の施設のうちの施設への入所を希望するか、里親委託なら複数の里親のうちの里親への委託を希望するかについての当該児童の選択意見を必ず聴取する保障を制度化することが必要である²⁶⁾。

24) 一番ヶ瀬康子 前掲書 pp. 105-106

25) 永井憲一、寺脇隆夫(編)『解説子どもの権利条約』日本評論社 1990 p. 74

26) 津崎哲雄 前掲論文(pp. 43~44)に同趣旨の論調がみられる。

この点に関連して、欧米（オセアニアを含む）の福祉先進国では、その殆どどの国で、入所児童の心身の発達や成長を阻害しがちな施設養護は、既にその歴史的使命を終えて、家族型養護（里親委託または養子縁組）優先へとほぼ完全にシフトされてきているが、わが国では、依然として施設養護偏重で養護児童の約9割が施設に入所している。こうした事情の背景には、里親などの家族型養護の未整備もさることながら、民間施設の既得権益擁護など、サービスの「提供者側の権益・都合が圧倒的に子どものニーズに優先されてきた」²⁷⁾ ことも、施設偏重の一因となっているのではないかと考えられる。しかし、子どもの権利条約がわが国でも批准され発効した現段階においては、施設か里親かの選択や、幾つかの施設のうちのどの施設に入所するか施設の選択は、当該児童に必要なかつ十分な情報を提供した上で、その児童の意見を十分汲み込んだやり方で決定する仕組みを制度的に確立すること、換言すれば、サービス提供者サイドの権益や都合を優先するのではなく、子どもの最善の利益確保の立場から、当該児童の意見・意思を第1次的に考慮し最優先して入所等の措置・委託の決定を行う仕組みを制度的に保障することが何よりも重要であり、児童福祉政策責任者（具体的には、政府、厚生省や地方公共団体の児童福祉関係当局）の取り組むべき緊急課題であると言わなければならない。

本条約批准に伴ない現行制度上解決すべき第3の課題としては、児童福祉施設への入所後ないしは里親への委託後において、①施設職員や里親が児童を指導し養護するに際して、児童にも常に発言を求め、その意見を尊重すること、②施設長が入所中の児童に対する親権に基づき懲戒やその他の不利益措置を行う場合には、当該児童に弁明の機会が与えられること、施設職員や里親が同様な不利益措置を行使する場合も弁明の機会を保障すること、③入所児童の監護や教育など、施設の管理・運営・処遇についても、できる限り

27) 津崎哲雄 前掲論文 p. 42

子どもの意見を聴取し反映させること²⁸⁾、以上の3点に関して、現行児童福祉法及び同法施行規則を改正するなどして、入所措置・里親委託の児童に対する意見表明権の確保を制度的に保障することが急務である。

さらに、この意見表明権条項を国内で実施する際の問題点として、①親子の問題と、②学校の問題についても、簡単に言及しておく。まず親子の問題に関して、現行民法では、両親が協議離婚をする際に、父母のいずれが親権者となるかについては、原則として両親の協議に委ねられており、父母のどちらが親権者となるかは、子どもの将来の運命を決しかねない程に重大な出来事であるにも拘らず、子どもの意思が全然反映されていないが、こうした現状は、本条の趣旨（司法・行政手続における聴聞の保障）に反する由々しき事態であると言わなければならない。したがって、両親が離婚し、子どもの親権者を決定する場合には、例外なく中立的な家庭裁判所を仲介役に立て、子どもの意見・意思を聴聞した上で、父母のいずれかを親権者に決定するよう法制化することとし、そうした方針（内容）での民法および家事審判法・同規則の改正を早急に行うべきである。

第2に、学校における本条項（意見表明権）実施上の問題点としては、校則と懲戒処分の問題が挙げられる。まず、校則の制定や変更およびその実施に際して、学童サイドの意見や意思は殆んど取り入れられていないのが実状であるから、学校長および教師は、本条約批准後の現段階において、あらためて校則そのものの内容の妥当性およびその運用の仕方について、卒直に子どもの意見を聴取して変更すべき点は直ちに変更を加えるとともに、今後日常的に子どもの意見が校則並びにその運用方法に反映されるような制度的保障の手続きを設定すべきである。また、懲戒処分（停学、退学、家庭謹慎、出席停止など）についても、その処分決定の際に当該児童の弁明を聞くことが国内法規上は義務づけられていないが、本条約の発効によって、今後はこうした場合児童に必ず聴聞の機会を保障することが必要となるので、文部省

28) 永井憲一、寺脇隆夫（編） 前掲書 p.79

当局および学校関係者は、学校教育法その他の関係法令をすみやかに改正して、懲戒処分の際における聴聞の保障規定を立法化するよう急がねばならない²⁹⁾。(法改正は、早急に実現されねばならないが、一般に法改正には時間が要るので、法改正による制度化までの間は、運用によって、たとえば校則の中に懲戒処分に関する事項を生徒たちの意見を十分反映した形で規定し、その処分決定に際しては、当該児童の意見を中心的に聴聞するとともに、生徒会や関係者等の意見を聴取した上で、総合的に民主的手続きに従って決定するなどの当面の措置を講じるべきであろう。)

【両親の第1次的養育責任と国の援助】

条約第18条は、注にみるごとく、児童養育に関する両親の第1次的責任と国の支援義務について定めた重要な条文である³⁰⁾。その要旨は、両親が“子どもの最善の利益”(the best interests of the child)という基本理念に基づいて、子どもの養育と発達について共同して第1次的責任を遂行すること(1項)、国は、そうした両親の養育責任の適切な遂行のために積極的な援助を与えるとともに、子どものケアのための機関、施設、サービスなどの条件整備をなすべきこと(2項)、更に、両親が働いている場合に保育サービスや保育施設を利用できる権利(3項)を国が保障するように求めている。

こうした親の養育責任と国の義務との関係については、わが国では、児童福祉の基本原則とされる児童福祉法第2条³¹⁾に規定されているが、その解釈

29) 永井憲一、寺脇隆夫(編) 前掲書 pp. 75~77参照。

30) 第18条 1 締約国は、親双方が子どもの養育および発達に対する共通の責任を有するという原則の承認を確保するために最善の努力を払う。親または場合によって法定保護者は、子どもの養育および発達に対する第1次的責任を有する。子どもの最善の利益が、親または法定保護者の基本的関心となる。

2 この条約に掲げる権利の保障および促進のために、締約国は、親および法定保護者が子どもの養育責任を果たすにあたって適当な援助を与え、かつ、子どものケアのための機関、施設およびサービスの発展を確保する。

3 締約国は、働く親をもつ子どもが、受ける資格のある保育サービスおよび保育施設から利益を得る権利を有することを確保するために、あらゆる適当な措置をとる。

31) 注19)で既に引用している。

はまちまちで定説がなく、これに対する国側の姿勢は、「従来、児童の養育は専ら家庭の責任であり、国及び地方公共団体は、家庭の養育機能が欠けた場合にはじめて事後的に責任を負う」³²⁾ という考え方に終始してきたと言えるが、本条項は、国のそうした消極的姿勢を全面的に改めるべきことを求めている。この点に関連して、筆者（松本）は、以前に著わした図書の中で、児童福祉法第2条をつぎのように3段階に分けて解釈すべきであると解説したが、この解説は、本条項の解釈と密接に関連するので、少し長くなるが、ここに引用したい。

「本法2条は、そのような児童の権利を保障し、児童の福祉をはかる責任をもつ者を明らかにした規定であり、その趣旨は、児童育成の責任が、児童の保護者のみならず、国および地方公共団体に存することを明示したところにある。ここで「保護者とともに」というのは、子の養育について親としての責任があることは明白であるが、それが果たせるように援助する責任は国や地方公共団体にあるという意味で、その具体的な援助の形としては、つぎのような3方法があると考えられる。すなわち、まず第1は、保護者が平常時においてその児童育成の責任を自ら十分に果たすことができるように、例えば児童手当などを支給して援助する責務をもつことを意味し、第2は、保護者が経済的、社会的な理由や心身の障害・疾病、無知・無関心などの理由でその責任を果たすことがうまくいかず、公的機関に相談援助を求めた場合とか、そのような理由のために児童の健全な育成ができない保護者を発見した場合に、保護者がそれらの特殊なニーズを充たし、自らの手で責任を果たせるようさらに積極的な援助を与えることを意味し、第3は、そのような援助活動によってもなお児童の健全な育成ができない場合、保護者にかわって、国や地方公共団体が児童福祉施設を活用するなどして、直接全面的に児童の保護に当たることを意味している。」³³⁾

児童福祉法第2条を上記のように解釈する立場に立てば、本条約18条の内容と児童福祉法2条の内容とはほぼ同義となり、基本的な差違はなくなるので、その意味では、わが国の児童福祉法2条は、本条約18条の規定を先取り

32) 厚生省児童家庭局『子供の未来21プラン研究会報告書』1993 p.6

33) 松本真一、野川照夫（著）『社会福祉法制要論』相川書房 1980 pp.104～105

した画期的な条文であると言えなくもない。しかし、児童福祉法2条の規定は、同法第1条の規定と合わせて、いわゆる児童福祉の基本原則を示すものとして、一般的に国および地方公共団体の責任を定めた理念性の高い条文であり、その条文も簡潔で短いために幾通りもの解釈が可能である点に問題があるのに対して、条約18条の規定は、国が親の第1次的養育責任を認めるとともに、親の養育援助者として、国がどういう基本原則（子どもの最善の利益）で、どういう内容の援助をするのかをきわめて具体的にかなり詳細に規定しているので、児童養育に関する親と国との役割関係が明白であり、多様な解釈が生まれる余地がないところに両者の大きな違いがあると言わなければならない。したがって、今後わが国の政府および児童福祉政策担当者に求められる課題としては、条約18条に規定されているような国の責任と援助の内容をわが国の児童福祉法に取り入れて、同法2条をより具体的で詳細な内容の条文に改定することにより、国の責任とその援助内容をより明瞭かつ具体的なものとして確立することが重要であろう。それと同時に、児童福祉法の主要な条項には、すべて「子どもの最善の利益」という指導的実践理念を盛り込むとともに、子どもの権利条約に照らし、必要に応じて子どもの各種権利条項を児童福祉法の中に追加補填することによって、今なお保護的、救貧的、慈恵的性格を温存している児童福祉法および関連法令をして、子どもの権利保障を中心とした本格的な児童福祉法令へと大きく変革していくことが現在求められている緊要課題であると言えよう。

【家庭環境を奪われた子どもの保護】

本条約第20条は、一時的または恒久的に家庭環境を奪われた子どもが国から直接保護と援助を受ける権利をもつことを定めている³⁴⁾。家庭環境を奪わ

34) 第20条 1 一時的もしくは恒久的に家庭環境を奪われた子ども、または子どもの最善の利益に従えばその環境にとどまることが容認されえない子どもは、国によって与えられる特別な保護および援助を受ける資格を有する。

2 締約国は、国内法に従い、このような子どものための代替的養護を確保する。

れた子どものほか、子どもの最善の利益の視点から家庭にとどまることが容認されえない子どもを含み、国は、そのような子どもたちのために、里親委託、養子縁組、施設措置などの代替的養護を確保しなければならない。また、代替的養護の実施に当っては、養育の継続性や子どもの種々の背景に配慮すべきことも指摘している。

これらの観点からわが国の実状を顧みると、代替的養護の形態としては、児童福祉法、児童福祉施設最低基準、民法などによって、里親委託、養子縁組、施設入所措置等の社会的養護の措置が設置されている。しかし、その代替的養護の実態は、前述のごとく、殆んどが施設入所措置に偏っており、里親委託や養子縁組が極端に少ないうえに、養護児童の大半が入所する児童福祉施設そのものの内容、つまり、施設規模、構造、施設処遇、サービス、施設職員の量・質、付帯設備・備品などの内容が低水準で未整備であるという意味において、子どもの成長・発達を阻害するような状況、すなわち子どもの人権侵害状況が存在することも前述したとおりである。したがって、国は、こうした施設処遇水準の抜本的な改善に着手するとともに、里親委託や養子縁組の数を飛躍的に増大させ、先進諸国並みの家族型養護に近づけるような取組みを本格的に展開しなければならない。これと関連して、近年里親と施設の中間的形態として、ファミリー・グループホームとか自立援助ホームなどの新しい養護形態がいろいろと試みられているが、国がそうした試みを前向きに評価し、子どもの人権保障の立場から積極的に法制度化していくことも必要であろう³⁵⁾。

また、代替的養護における養育の継続性という点から問題なのは、養護施設や教護院に入所している子どもが義務教育終了時の満15歳で入所措置解除

3 当該養護には、とりわけ、里親委託、イスラム法のカフアラ、養子縁組、または必要な場合には子どもの養護に適した施設での措置を含むことができる。解決策を検討するときには、子どもの養育に継続性が望まれることについて、並びに子どもの民族的、宗教的、文化的および言語的背景について正当な考慮を払う。

35) 永井憲一、寺脇隆夫（編）前掲書 p.105参照。

になるケースが多いという問題である。高学歴社会のわが国の現状において、「中学卒業で自立せよ」というのは酷であることが自明の理であるにも拘らず、15歳で措置解除を強行するならば、それは、“自立”に名を借りた福祉の切り捨てにつながり、子どもの人権侵害以外の何ものでもないと言わなければならない³⁵⁾。子どもが高校に進学するか否かを問わず、子どもが施設入所の継続を希望すれば、当然満18歳に達するまで（児童福祉法31条による在所期間の延長措置をとれば、満20歳に達するまで）入所を継続することが必要であろう。もっとも、この問題に関しては、子どもの最善の利益を考慮して、施設側は、子どもと協議し本人の納得・了承を得た上で、満18歳以前の比較的早期に入所措置を解除し、家庭復帰や住込み就職などに切り替える方を講ずることも大いに有りうるし、むしろその方が子どもの成長・発達にとって望ましい処置である場合も少なくないわけであるから、結局、施設入所措置の早期解除か継続かの裁定は、子どもの意見表明権を尊重しつつ、子どもの最善の利益の視点から、ケースごとに諸条件を考慮し総合的に検討して慎重に決定を下すことが肝要ではないかと考えられる。

【養子縁組】

養子縁組は、第20条でみたごとく、家庭環境を奪われたり、家庭にとどまることが適当でない子どもの代替的養護の一形態であるが、第21条では、とくに子どもの最善の利益を確保する立場から、養子縁組のあり方ないしはその枠組みについて具体的かつ詳細な規定を設けている³⁶⁾。まず第1に、子

36) 第21条 養子縁組の制度を承認および許容している締約国は、子どもの最善の利益が最高の考慮事項であることを確保し、次のことをする。

a) 子どもの養子縁組が権限ある機関によってのみ認可されることを確保すること。当該機関は、適用可能な法律および手続に従い、関連があり、かつ信頼できるあらゆる情報に基づき、親、親族および法定保護者とかかわる子どもの地位に鑑みて養子縁組が許容されることを決定する。必要があれば、当該養子縁組の関係者が、必要とされるカウンセリングに基づき、養子縁組に対して情報を得た上での同意を与えることを確保すること。

b) 国際養子縁組は、子どもが里親家族もしくは養親家族に委託されることができない場合、または子どもがいかなる適切な方法によってもその出身国におい

もの養子縁組は、権限ある機関によってのみ、かつ慎重な手続によってのみ認可されると規定しているが、その理由は、養子縁組がしばしば子どもの福祉というよりは、親や関係者の利益・都合によって行われることが少なくないために、厳格な要件を付す必要があったためである³⁷⁾。とくに、わが国では、戦後の民法改正で養子制度の改革が行われてから既に半世紀を迎えようとしているのに、今だに家族制度維持のために、実親と養親との契約によって縁組が行われるという慣習が存続しているが、本条項は、そうした慣習が非人道的で子どもの権利を侵害するものとして否定し、禁止している。ところで、現行民法798条の規定によれば、「未成年者を養子とするには、家庭裁判所の許可を得なければならない」としているが、同条但し書で、「自己又は配偶者の直系卑属を養子とする場合は、この限りでない」として家庭裁判所の許可を要しないとされている点は、本条項の趣旨に反することになるので問題である。つまり、養子縁組はすべて権限ある機関によってのみ許可されんとする本条項と明らかに抵触しているので、わが国の関係当局は、当該民法但し書条項を直ちに削除するための法改正手続きを早急に取りなければならない。それと同時に、民法改正の追加事項として、子どもの最善の利益を考慮に入れた、養子の目的や許可基準等についての規定を合わせて設けることも忘れてはならない。

第2に、本条後段は、国境を越えてなされる国際養子縁組についての規定

＼ て養護されることができない場合には、子どもの養護の代替的手段とみなすことができることを認めること。

c) 国際養子縁組された子どもが、国内養子縁組に関して存在しているのと同等の保障および基準を享受することを確保すること。

d) 国際養子縁組において、当該委託が関与する者の金銭上の不当な利得とならないことを確保するためにあらゆる適当な措置をとること。

e) 適当な場合には、2国間または多数国間の取決めまたは協定を締結することによってこの条の目的を促進し、かつ、この枠組の中で、子どもの他国への当該委託が権限ある機関または組織によって実行されることを確保するよう努力すること。

37) 下村哲夫（編） 前掲書 p. 211

であるが、この場合は、子ども自身の出身国において里親や養親その他の代替的養護が活用できない場合に限り認めるなどと定めて、国際養子縁組に厳しい枠組を設定している。その背景には、今後国際交流の進展に伴ない、国境を越えた養子縁組の増加が予想されるが、「他国の子どもを養子とし、他国で育てることから生じうる種々の困難」³⁷⁾や問題点を考慮すれば、現段階で国際養子縁組を安易に認めることは、子どもの人権保障上、適当ではないという配慮が働いたものと考えられる。

【障害児の権利】

障害児の権利については、本条約第23条において、多岐にわたってその具体的な権利保障規定を設けている³⁸⁾。まず第1に、障害児が人間としての尊厳を有し、必要かつ十分な生活を享受する権利を認める（1項）とともに、第2に、障害児の特別なケア（療育、養護、保育、リハビリなど）への権利を認め、そのための援助の拡充・確保（2項）を国に求めている。第3に、障害児の特別なニーズを承認し、そのために工夫された援助原則と援助方法

38) 第23条 1 締約国は、精神的または身体的に障害を負う子どもが、尊厳を確保し、自立を促進し、かつ地域社会への積極的な参加を助長する条件の下で、十分かつ人間に値する生活を享受すべきであることを認める。

2 締約国は、障害児の特別なケアへの権利を認め、かつ、利用可能な手段の下で、援助を受ける資格のある子どもおよびその養育に責任を負う者に対して、申請に基づく援助であって、子どもの条件および親または子どもを養育する他の者の状況に適した援助の拡充を奨励し、かつ確保する。

3 障害児の特別なニーズを認め、2に従い拡充された援助は、親または子どもを養育する他の者の財源を考慮しつつ、可能な場合にはいつでも無償で与えられる。その援助は、障害児が可能な限り全面的な社会的統合ならびに文化的小および精神的発達を含む個人の発達を達成することに貢献する方法で、教育、訓練、保健サービス、リハビリテーションサービス、雇用準備およびレクリエーションの機会に効果的にアクセスし、かつそれらを享受することを確保することを目的とする。

4 締約国は、国際協力 の精神の下で、障害児の予防保健ならびに医学的、心理学的小および機能的治療の分野における適当な情報交換を促進する。その中には、締約国が当該分野においてその能力および技術を向上させ、かつ経験を拡大することを可能にするために、リハビリテーション教育および職業上のサービスの方法に関する情報の普及およびそれへのアクセスが含まれる。この点については、発展途上国のニーズに特別な考慮を払う。

に従って、教育・訓練・保健サービス・リハビリテーション・雇用準備・レクリエーションなどの機会にアクセスし、それらを享受する権利を認め（3項）、第4に、障害児に関する情報を国際的に交換するなどして、この分野での国際協力を行うこと（4項）について規定している。

国連は、こうした障害をもつ人々への配慮と援助について1970年代以降積極的に取り組み、たとえば、1971年「精神遅滞者の権利に関する宣言」、1975年「障害者の権利に関する宣言」、1981年の国際障害者年と国際行動計画などを展開し、障害児・者の権利の保障と実現に向けて努力したが、その取り組みの成果を反映した形で、本条項の内容が極めて詳細かつ包括的なものとなっている。

本条項に規定する障害児の権利について、わが国の国内法は、教育・福祉・医療・労働など各分野ごとの各種法令によって、それぞれ部分的な対応しかなされていないのが現状であって、本条項が求めている援助原則と援助方法に基づく具体的かつ包括的な権利内容を保障する法律は存在していない。したがって、わが国の障害児福祉対策の抜本的な改革と飛躍を期するためにも、本条項の趣旨に基づく障害児の総合的権利保障のための特別立法の制定作業を急ぐとともに、本条項との関連において、既存の児童福祉法や学校教育法、児童福祉施設最低基準等の関係法令の見直し作業にも着手すべきである。

【社会保障への権利】

第26条は、すべての子どもが社会保障（社会保険を含む）を享受する権利を認め、国がその権利の完全な実現のために必要な措置を取ることと、扶養義務者の資力等給付に際しての考慮事項を挙げている³⁹⁾。ここでいう「社会

39) 第26条 1 締約国は、すべての子どもに対して社会保険を含む社会保障を享受する権利を認め、かつ、国内法に従いこの権利の完全な実現を達成するために必要な措置をとる。

2 当該給付については、適当な場合には、子どもおよびその扶養に責任を有している者の資力および状況を考慮し、かつ、子どもによってまたは子どもに代わってなされた給付の申請に関する他のすべてを考慮しつつ行なう。

保障」とは、経済的生活安定に関わる所得保障策のことと解されるが、その内容説明にやや具体性を欠いている。

わが国では、憲法25条において、すべての国民に関する生存権の保障を定め、国に対しては社会福祉、社会保障および公衆衛生の向上・増進に努めるべき義務を課しているが、この生存権規定に基づいて生活保護法をはじめ各種の社会福祉・社会保障関係の立法が制定されている。しかし、実際には、その大半が被雇用者対象の社会保障関係諸法（失業・年金・医療費等の保障）および生活保護法（公的扶助）を中心とした、大人のための社会保障制度であって、子どものための社会保障は、大人の制度で若干カバーされている部分があるとはいえ、きわめて不十分で、その給付内容も貧弱である⁴⁰⁾。とくに、先進諸国で子どもの社会保障として中心的な役割を果たしている児童手当制度が非常に未成熟な内容（手当額の低さ、対象児童の年齢制限、保護者の所得による制限など）であるために、それを補完する制度として特別な手当（児童扶養手当、特別児童扶養手当等）や生活保護に頼っている状況であるが、つぎはぎだらけで、子どもの所得保障策としての社会保障は、決して十分と言えるものではない。したがって、こうしたモザイク的で低水準にある社会保障レベルを子どもの人権保障に向けて抜本的に改善し、本格的で普遍的な社会保障制度として再構築するためには、やはり、その基本となる現行児童手当制度の大改革が必要条件であり、国は、そのための児童手当法の抜本改正に取り組むことが何よりも重要な緊急課題であると言えよう。

【生活水準への権利】

本節の最後に、第27条の「生活水準への子どもの権利」を取り上げる。本条は、まず第1に、子どもの発達に必要な生活水準への権利を規定し、第2に、子どもに必要な生活条件確保の第1次的責任が親にあることを確認した上で、第3に、国はそうした親の責任遂行を援助する責務を有し、さらに親が離婚したり、海外に居住しているといった場合に、子どもの養育費（扶養

40) 永井憲一、寺脇隆夫（編） 前掲書 p. 122

料)を確保するための措置をとることなどを規定している⁴¹⁾。

わが国では、憲法25条1項で国民の一般的な生存権保障の規定があり、それに基づく最低生活保障のために生活保護法等が制定されているが、本条約27条が示すような子どもの生活水準への権利を明規した法律は存在しないので、本条の趣旨を網羅した立法ないしは法改正をすみやかに行う必要がある。本条3項の親の生活条件確保責任を援助するための国の施策としては、前条の解説で述べたように、児童手当制度の整備・充実が最大の急務であり、児童手当の抜本的改善なくして、国に子どもの生活水準への権利を語る資格はないと言わなければならない。

また、両親が離婚・別居した場合などにおける子どもの養育費(扶養料)の確保措置については、民法および家事審判法の規定により、家庭裁判所の審判・調停に申立てて養育費を請求する方法があるが、当事者が調停(または審判)の裁定通りに、養育費の支払いを継続して実行するかどうかは別問題で、審判や調停で養育費支払いの決定がなされても、実際には、それが履行されない(または中断してしまう)ケースが多く、そのままやむやになってしまう場合が少なくない。したがって、こうした場合の養育費確保のための強制執行措置や所在不明・負担能力欠如などの場合における公費による代替措置などを⁴²⁾、違約者への罰則規定を含めて、早急に立法化することが

41) 第27条 1 締約国は、身体的、心理的、精神的、道徳的および社会的発達のために十分な生活水準に対するすべての子どもの権利を認める。

2 (両)親または子どもに責任を負う他の者は、その能力および資力の範囲で、子どもの発達に必要な生活条件を確保する第一次的な責任を負う。

3 締約国は、国内条件に従い、かつ財源内において、この権利の実施のために、親および子どもに責任を負う他の者を援助するための適当な措置をとり、ならびに、必要な場合にはとくに栄養、衣服および住居に関して物的援助を行ない、かつ援助計画を立てる。

4 締約国は、親または子どもに財政的な責任を有している他の者から、自国内においても、および外国からでも子どもの扶養料を回復することを確保するためにあらゆる適当な措置をとる。とくに、子どもに財政的な責任を有している者が子どもと異なる国に居住している場合には、締約国は、国際協定への加入または締結ならびに他の適当な取決めの作成を促進する。

42) 永井憲一、寺脇隆夫(編) 前掲書 p.126

当面の重要課題であると言えよう。

4. 小 括

わが国の憲法73条は、国会の承認を得ることを条件に、内閣に条約締結権を付与しているが、この規定に基いて今年（1994年）3月に国会でその批准を承認された「子どもの権利条約」が国連への手続きを経て今年5月22日に発効にこぎつけたことは、前述したとおりである。ところで、この条約の法的地位は、周知のごとく、憲法より下位に位置するが、法律よりは上位に置かれるため、新たに条約を批准した場合は、その条約に照らして国内法の整備・改正を行うことが必要となる。にも拘らず、その責任を担い、本条約の実質化を進める立場にあるはずの政府の対応は、きわめて鈍く且つ消極的であり、弁護士や学者グループなどの有識者が本条約批准に関連して国内法の改正を求めたのに対して、政府は原則としてその必要性を認めないという見解を新聞報道等で示しているが、こうした政府（内閣）の対応は、まったく理解できないと言うほかはない。

子どもの権利条約は、前述のごとく、子どもの具体的かつ現実的な権利保障を包括的に実現することを目的としているので、国内法の整備点検も、本条約の各条項に照らして個別的かつ包括的に行われなければならないし、また、縦割行政によって細分化している児童関連の諸法規を見直し、子どもの総合的な権利保障を定めた「児童法」（仮称）というような基本法を制定して、各種児童関連法令をその中に統合するような児童権利保障法システムを構築することが必要であろう⁴³⁾。

本条約に照合しての国内法の見直し作業の一環として、児童福祉の領域では、少なくとも本稿3節で取り上げた各種法令の改正・改革が、今後政府の取り組むべき重要かつ緊急な課題として挙げられる。すなわち、本条約2条

43) 永井憲一、荒牧重人（著）「子どもの権利条約の成立」、『法律時報 1990年2月号』Vol. 62, No. 2 日本評論社 p. 68参照。

(差別の禁止)に関連して非嫡出子の差別的取扱いを定めた民法(900条4号)と戸籍法(13条, 49条)の改正, および外国人登録法の改正, 本条約3条(子どもの最善の利益)と関連した児童福祉法や児童福祉施設最低基準等の改正, 本条約9条(親からの分離禁止と分離手続きの原則)との関連での民法および児童福祉法の改正, 本条約12条(子どもの意見表明権)と照合しての児童福祉法や同法施行規則, 児童福祉施設最低基準, 民法, 家事審判法・同規則, 教育基本法, 学校教育法等の改正, 本条約18条(両親の第1次的養育責任と国の援助)に関連しての児童福祉法, 児童福祉施設最低基準等の改正, 本条約20条(家庭環境を奪われた子どもの保護)と関連した民法, 児童福祉法, 児童福祉施設最低基準等の改正, 本条約21条(養子縁組)との関連での民法や家事審判法・同規則等の改正, 本条約23条(障害児の権利)との関連における心身障害者基本法や児童福祉法, 児童福祉施設最低基準, 特別児童扶養手当等の支給に関する法律, 母子保健法, 学校教育法等の改正, 本条約26条(社会保障への権利)および27条(生活水準への権利)との関連での児童手当法, 児童扶養手当法, 特別児童扶養手当等の支給に関する法律, 生活保護法, 民法, 家事審判法等の改正などがそれである。この中で, たとえば, 本条約21条(養子縁組)は, 子どもの養子縁組が権限ある機関によってのみ認可されると規定しているにも拘らず, 現行民法(798条, 但書)では, 夫婦の直系卑属を養子とする場合には家庭裁判所の許可を要しないとしており, この点が明らかに本条約に違反しているので, 本条約を批准した日本政府は, 条約批准と同時に当該民法但書条項を削除するなどの法改正手続きを取らなければならなかったが, それを履行せず未だ放置したままではあることは, 国際条約(国連)に対する重大な違反行為であり, 責任問題であると言わなければならない。ここに列举した21条(養子縁組)以外の各条項に関連した国内法の改正問題についても, 同様なことが言えるのである。

つぎに, 本条約42条は, 注にみるごとく, 条約の原則や規定を, 大人のみに

ならず子どもに対しても周知させる義務を締約国に課している⁴⁴⁾。子どもの世界は、通常大人の世界を反映しており、大人が子どもの権利実現や権利侵害の鍵を握っているのです。その責任を自覚し、大人がまずこの条約の内容をよく知り、それらの権利を尊重し実践すべく意識改革を行うことが必要である。また、本条約が規定する諸権利の主体者である子ども自身に対しても、学校その他の場所において、または望ましいあらゆる機会をとらえて条約の内容が知らされ、適当かつ積極的な手段により、それらを学習する機会が提供されなければならない。子どもたちは、そうした手段や機会の提供を通して、自己の権利を正しく理解し、主体的に権利を行使する能力を獲得することができるのである。

以上の所論では、主として子どもの権利条約の批准とわが国の児童福祉との関係を中心に考察してきたが、本稿の最後に、本条約を批准したわが国が国際社会において果たすべき責任と役割について触れておかなければならない。1994年版の「世界子供白書」（ユニセフ発行）によれば、日本は、基本統計指標（1992年）の軸となる「5歳未満児死亡率」ではアイルランドと並んで6で世界最小値を示し、乳児死亡率（1歳未満）では145か国中最低の4（アイルランド5、スウェーデン6、英国7、韓国8、米国9など）で文字通り世界一の低死亡（率）国となっている。逆に、わが国の平均寿命（1992年）は、男76.09才、女82.22才で世界最高を記録し、来るべき21世紀の前半には人類史上例をみない超高齢化社会の到来が予測されている。また、国民総生産（1人当たり）はスイスに次いで第2位、国連予算の各国分担金拠出率もアメリカに次いで第2位、開発途上国への政府援助（ODA）は1990年以降世界第1位、その他栄養、教育、識字率、就学率等の指標においても、日本は、世界でトップクラスの地位（順位）を占めている。

他方、外国に目を転ずれば、開発途上国の3万5,000人以上の子ども（5

44) 第42条 締約国は、この条約の原則および規定を、適当かつ積極的な手段により、大人のみならず子どもに対しても同様に、広く知らせることを約束する。

歳未満児)が毎年下痢、肺炎、はしか等で死亡しており、開発途上国の子どもの3人に1人は栄養不良で、健康を害している。そして、小学校すら行けずに働いている不就学児童が1億人もおり、また、それとほぼ同数の児童が家庭の保護を受けられず、ストリート・チルドレンとして路上で暮している⁴⁵⁾。こうした事実は、遠い過去の出来事ではなく、現在この瞬間に世界中で見られる実態であり、最近マスコミによく登場するルワンダ難民の惨状は、目を覆いたくなる程悲惨なものであるが、それも、こうした実態の氷山の一角にすぎないとも言えるのである。

子どもの権利条約は、日本を含む先進諸国の子どもの権利保障を当然視野に入れたものであるが、上述のような開発途上国の子どもの生存権や発達権、教育権などの基本的人権を守ることにむしろ主眼を置いていると言っても過言ではない。その証拠に、本条約前文(13項目)で、「とくに開発途上国における子どもの生活条件改善のための国際協力の重要性」が強調され、また、条約本文中においても、開発途上国の子どもの生活、保健、教育などの基本的ニーズに対し、国際的支援の必要性が唱われている。したがって、わが国の政府および国民は、本条約のこうした趣旨を踏まえて、国際的視野に立って児童福祉を考え、能力(国力)に応じて開発途上国の子どもの権利保障のための国際協力と国際的支援、ならびに国際的責任を積極的に果たしていかなければならない。

45) 東郷良尚(著)「世界の子どもと児童の権利に関する条約」、『月刊福祉 1993年12月号』Vol. 76, No. 14 全国社会福祉協議会 p.10参照。

The Convention on the Rights of the Child and Child Welfare

Shin'ichi Matsumoto

“The Convention on the Rights of the Child” is one of the international treaties concerned with protecting and guaranteeing the children's rights. It was adopted in the United Nations General Assembly on 20th November, 1989. The Japanese Government ratified this treaty in March this year, and as a result the Convention came into effect on 22nd May, 1994. Regarding the legal status of the treaty, it is below the constitution, but ranks, generally speaking, above law. Therefore, the Japanese Government that already ratified this Convention has to revise many kinds of laws according to the contents of the Convention on the Rights of the Child. In this paper, I discuss several possible areas for the revision of the domestic laws relative to Child Welfare, which require urgent attention of the Japanese Government.